

# TE Vwgh Erkenntnis 1995/9/21 93/18/0629

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 21.09.1995

## Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;  
10/07 Verwaltungsgerichtshof;  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
41/02 Passrecht Fremdenrecht;

## Norm

AVG §37;  
AVG §45 Abs3;  
AVG §66 Abs4;  
FrG 1993 §18;  
FrG 1993 §19;  
FrG 1993 §22;  
FrG 1993 §23;  
FrG 1993 §26;  
FrG 1993 §7;  
FrG 1993 §88 Abs4;  
FrPolG 1954 §6 Abs1;  
FrPolG 1954 §6 Abs2;  
PaßG 1969 §25;  
VwGG §42 Abs2 Z3 litc;  
VwRallg;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. W. Pesendorfer und die Hofräte Dr. Zeizinger, Dr. Sauberer, Dr. Graf und Dr. Sulyok als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Runge, über die Beschwerde des M in der Türkei, vertreten durch Dr. G, Rechtsanwalt in B, gegen den Bescheid der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Vorarlberg vom 9. November 1993, Zl. Frb-4250/93, betreffend Aufenthaltsverbot, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen angefochtenen Bescheid der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Vorarlberg (der belangten Behörde) vom 9. November 1993 wurde gegen den Beschwerdeführer, einen türkischen Staatsangehörigen, gemäß § 18 Abs. 1 in Verbindung mit Abs. 2 Z. 2 FrG ein bis zum 30. Juni 2003 befristetes Aufenthaltsverbot erlassen.

In der Begründung dieses Bescheides führte die belangte Behörde aus, daß gegen den Beschwerdeführer bereits im Jahre 1976 ein bis zum 31. Dezember 1980 befristetes Aufenthaltsverbot verhängt worden sei. Der Aktenlage ist entnehmbar, daß dem die rechtskräftigen Bestrafungen des Beschwerdeführers von 1971 bis 1976 wegen Übertretung des KFG (fünfmal), der StVO (fünfmal) und des Paßgesetzes zugrunde lagen. Trotz dieses Aufenthaltsverbotes sei er im Jahre 1978 nach Österreich eingereist. Deswegen sei er wegen Übertretung des § 14 Abs. 1 Fremdenpolizeigesetz bestraft worden. In der Folge sei er wegen Begehung diverser Verwaltungsübertretungen erneut achtmal rechtskräftig bestraft worden, und zwar viermal wegen Übertretung des § 20 StVO, je einmal wegen Ausübung eines Gewerbes ohne Berechtigung, Übertretung des KFG, des Bazillenausschidegesetzes und der Sperrstundenverordnung.

Diese Bestrafungen sowie eine gerichtliche Verurteilung wegen des Vergehens nach § 168 Abs. 1 StGB führten zur Erlassung eines unbefristeten Aufenthaltsverbotes im Jahre 1982. Nach der Aktenlage wurden dem Beschwerdeführer von der Bundespolizeidirektion Wien Vollstreckungsaufschübe bis 30. September 1983 erteilt. Anschließend hielt er sich mit seiner Gattin und seinen Kindern in der Türkei auf.

Am 14. November 1989 sei der Beschwerdeführer trotz des bestehenden Aufenthaltsverbotes wieder eingereist. Er sei deswegen von der Bundespolizeidirektion Wien wegen Übertretung nach § 15 Abs. 1 lit. a in Verbindung mit § 2 Abs. 1 Grenzkontrollgesetz sowie § 14 Abs. 1 in Verbindung mit § 6 Abs. 1 Fremdenpolizeigesetz zu einer Geldstrafe von je S 1.500,-- rechtskräftig bestraft worden. Weitere rechtskräftige Bestrafungen durch die Bezirkshauptmannschaft Bludenz seien erfolgt, und zwar am 28. August 1991 wegen §§ 102 Abs. 1 und 23 KFG, am 15. November 1991 wegen §§ 368 Z. 11 und 198 Abs. 2 Gewerbeordnung und am 2. November 1992 wegen § 12 in Verbindung mit § 29 Abs. 1 Jugendgesetz.

Am 16. September 1990 habe der Beschwerdeführer einen PKW in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt. Er sei deswegen gemäß § 5 Abs. 1 in Verbindung mit § 99 Abs. 1 lit. a StVO 1960 rechtskräftig bestraft worden (Bescheid der Vorarlberger Landesregierung vom 5. August 1993).

Das Aufenthaltsverbot aus dem Jahre 1982 sei über Antrag des Beschwerdeführers vom 19. Jänner 1993 mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Feldkirch vom 20. Juli 1993 gemäß § 88 Abs. 4 FrG aufgehoben worden.

Nach der Aktenlage stellte der Beschwerdeführer bereits am 16. Dezember 1992 einen Antrag auf Aufhebung des Aufenthaltsverbotes vom 8. November 1982. Dieser Antrag wurde mit Bescheid der belangten Behörde vom 29. Dezember 1992 abgewiesen. Die dagegen erhobene Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof wurde als unbegründet abgewiesen (Erkenntnis vom 11. März 1993, Zl. 93/18/0056).

Die Wiedereinreise in das Bundesgebiet trotz rechtskräftigen Aufenthaltsverbotes gehöre wohl zu den schwerwiegendsten Übertretungen im Bereich der Fremdenpolizei. Das Lenken eines Kraftfahrzeuges in alkoholisiertem Zustand zähle zu den schwerwiegenden Verwaltungsübertretungen. Aufgrund dieser Übertretungen sei der Tatbestand des § 18 Abs. 2 Z. 2 FrG verwirklicht und die in § 18 Abs. 1 umschriebene Annahme gerechtfertigt.

Der Beschwerdeführer habe seit seiner Einreise am 14. November 1989 bis zu seiner Abschiebung am 20. Mai 1993 in Österreich gelebt.

Dem Beschwerdeführer wurden nach der Aktenlage Vollstreckungsaufschübe bis 22. Jänner 1992 und Bewilligungen gemäß § 6 Abs. 1 Fremdenpolizeigesetz bis 9. Dezember 1992 erteilt.

Er und seine Familie seien in Österreich weitgehend integriert. Seine 4 Kinder seien in Österreich geboren. Nach den Angaben der Gattin des Beschwerdeführers am 12. Dezember 1989 vor der Bezirkshauptmannschaft Feldkirch lebe sie und ihre vier Kinder seit 1989 wieder in Österreich. Der Beschwerdeführer sei an der A-Handelsgesellschaft m.b.H. beteiligt, die ein Gastgewerbe betreibe. Er und einer seiner Söhne bezögen einen Geschäftsführergehalt, ein weiterer Sohn einen Lohn für Mitarbeit in diesem Gastgewerbe. Seine Frau und eine seiner Töchter arbeiteten bei einer Firma in Bludenz, die andere Tochter habe eine Lehre als Friseurin begonnen. Durch das Aufenthaltsverbot werde zweifellos in das Privat- und Familienleben des Beschwerdeführers eingegriffen. Die Erlassung des Aufenthaltsverbotes sei zur

Erreichung der im Art. 8 Abs. 2 MRK genannten Ziele dringend geboten.

Bei der Interessenabwägung gemäß § 20 Abs. 1 FrG sei auf die völlige Integration der Familie des Beschwerdeführers sowie seinen nunmehr fünfjährigen Aufenthalt zu achten. Es könne nicht davon ausgegangen werden, daß durch eine Abwesenheit des Beschwerdeführers seine Familie in den finanziellen Ruin stürze. Zudem sei bei der Integration des Beschwerdeführers seit seiner illegalen Einreise zu berücksichtigen, daß nur die Dauer eines rechtmäßigen Aufenthaltes zu seinen Gunsten zu berücksichtigen sei. Dennoch könne nicht bezweifelt werden, daß die Auswirkungen eines Aufenthaltsverbotes auf die Lebenssituation des Beschwerdeführers und seiner Familie sehr schwer wögen. Bei der Abwägung der privaten und öffentlichen Interessen seien die massiven öffentlichen Interessen schwerer einzustufen. Vor allem auch im Hinblick darauf, daß aufgrund des bisherigen Verhaltens des Beschwerdeführers keine positive Zukunftsprognose abgegeben werden könne. Gegen den Beschwerdeführer habe bereits zweimal ein Aufenthaltsverbot erlassen werden müssen. In beiden Fällen sei er unzulässigerweise in das Bundesgebiet zurückgekehrt und sei in der Folge durch rechtswidriges Verhalten aufgefallen. Der Beschwerdeführer sei offensichtlich nicht gewillt, sich an die geltenden fremdenpolizeilichen Bestimmungen zu halten. Die Mißachtung der österreichischen Rechtsordnung durch den Beschwerdeführer sei nicht auf den fremdenpolizeilichen Bereich beschränkt. Der Beschwerdeführer sei auch wegen Lenkens eines PKW in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand bestraft worden. Die von alkoholisierten Kraftfahrzeuglenkern ausgehende Gefahr für die Allgemeinheit und die solcherart herbeigeführte Beeinträchtigung der öffentlichen Sicherheit müsse als besonders groß gewertet werden.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften erhobene Beschwerde mit dem Begehren, ihn kostenpflichtig aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Der Beschwerdeführer vertritt die Auffassung, daß der maßgebliche Zeitpunkt für die Beurteilung der Sachlage durch die belangte Behörde das Datum des Bescheides der Behörde erster Instanz gewesen sei. Zu diesem Zeitpunkt sei die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes rechtswidrig gewesen, weil noch ein rechtsgültiges und vollstreckbares Aufenthaltsverbot bestanden habe.

Dem ist entgegenzuhalten, daß die Berufungsbehörde im Rahmen der "Sache" nach § 66 Abs. 4 zweiter Satz AVG berechtigt und verpflichtet ist, sowohl im Spruch als auch hinsichtlich der Begründung ihre Anschauung an die Stelle jener der Unterbehörde zu setzen und demgemäß den angefochtenen Bescheid nach jeder Richtung abzuändern. "Sache" des Berufungsverfahrens ist der Gegenstand des Verfahrens in der Vorinstanz, soweit der darüber ergangene Bescheid mit Berufung angefochten wurde, im vorliegenden Fall also die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes gegen den Beschwerdeführer. Die Frage, welcher Sachverhalt für die Entscheidung der Behörde maßgebend ist, kann nur aufgrund der im konkreten Fall anzuwendenden Verwaltungsvorschriften beantwortet werden. Dies muß auch für den für die Sachverhaltsfeststellung maßgebenden Zeitpunkt angenommen werden. Bei der Beantwortung der im Beschwerdefall zu lösenden Rechtsfrage, welche Sachlage die belangte Behörde ihrer Entscheidung nach den hiebei anzuwendenden Bestimmungen des FrG zugrundelegen hatte, ist davon auszugehen, daß diesen Bestimmungen nicht entnommen werden kann, es komme bei Beurteilung der Frage, ob ein Aufenthaltsverbot zu erlassen ist, nicht auf den Zeitpunkt der Bescheiderlassung an. Die belangte Behörde hatte daher auf die seit der Einbringung der Berufung eingetretene Änderung der Sachlage Bedacht zu nehmen, wozu auch die zwischenzeitliche Aufhebung des zuvor bestandenen Aufenthaltsverbotes gehört.

Der Beschwerdeführer macht eine Verletzung des Parteiengehörs geltend. Die belangte Behörde habe die Aufhebung des gegen den Beschwerdeführer bestandenen Aufenthaltsverbotes aus dem Jahre 1982 und die rechtskräftige Bestrafung des Beschwerdeführers wegen der Übertretung gemäß § 5 Abs. 1 StVO als weitere zusätzliche Entscheidungsgrundlage herangezogen, ohne daß dem Beschwerdeführer Gelegenheit gegeben worden sei, hiezu Stellung zu nehmen.

Der Beschwerdeführer ist darauf hinzuweisen, daß er in den jeweiligen Verfahren, in denen die genannten Bescheide ergangen sind, Parteistellung gehabt hat. Die Erlassung dieser Bescheide wird vom Beschwerdeführer in seinem Vorbringen bestätigt. Da die belangte Behörde dem angefochtenen Bescheid somit nur unbestrittene Tatsachen

zugrunde gelegt hatte, erübrigte sich die Gewährung von Parteiengehör (vgl. die bei Dolp,

Die Verwaltungsgerichtsbarkeit, 3. Auflage, Seite 610, angeführte Judikatur).

Der Beschwerdeführer bringt vor, daß § 18 FrG nicht anwendbar sei. Er sei nicht mehr als einmal wegen einer schwerwiegenden Verwaltungsübertretung bestraft worden. Daß er im Jahre 1989 illegal nach Österreich eingereist sei, könne ihm nicht zum Vorwurf gemacht werden. Es wäre der Bezirkshauptmannschaft jederzeit möglich gewesen, das Aufenthaltsverbot aus dem Jahre 1982 zu vollziehen. Die Bezirkshauptmannschaft habe demgegenüber dem Beschwerdeführer jeweils Vollstreckungsaufschübe gewährt. Dem Beschwerdeführer nunmehr vorzuwerfen, daß er sich trotz des bestehenden Aufenthaltsverbotes mittels Vollstreckungsaufschüben in Österreich aufgehalten habe, sei nicht zulässig. Die illegale Einreise im Jahre 1989 könne nicht für die Erlassung des Aufenthaltsverbotes herangezogen werden.

Der Beschwerdeführer ist darauf zu verweisen, daß die beiden rechtskräftigen Bestrafungen aus dem Jahre 1989 nach wie vor bestehen. Die nachfolgenden Vollstreckungsaufschübe und Bewilligungen gemäß § 6 Abs. 1 FrPolG haben am Bestand dieser Bestrafungen nichts zu ändern vermocht. Ausgehend von diesen beiden Bestrafungen und der Bestrafung wegen § 5 Abs. 1 StVO ist daher der belangten Behörde einzuräumen, daß der Tatbestand des § 18 Abs. 2 Z. 2 FrG erfüllt ist.

Die Auffassung der belangten Behörde, daß die im § 18 Abs. 1 FrG umschriebene Annahme gerechtfertigt und die Erlassung des Aufenthaltsverbotes im Grunde des § 19 FrG zulässig sei, ist zutreffend. Daß der Beschwerdeführer unter Mißachtung des Aufenthaltsverbotes - zum wiederholten Male - nach Österreich eingereist ist, fällt schwer ins Gewicht, bringt doch gerade dieses Verhalten sehr augenfällig zum Ausdruck, daß der Beschwerdeführer keine Bedenken hat, sich über die für ihn maßgebenden fremdenpolizeilichen Vorschriften hinwegzusetzen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 4. Februar 1993, Zl. 92/18/0512). Dieser gravierende Verstoß gegen die öffentliche Ordnung (auf dem Gebiet des Fremdenwesens) wird durch die nachfolgende mehrmalige Erteilung eines Vollstreckungsaufschubes und einer Bewilligung gemäß § 6 Abs. 1 Fremdenpolizeigesetz nicht relativiert. Aus diesen Bewilligungen kann nicht abgeleitet werden, daß die Notwendigkeit der Erlassung des Aufenthaltsverbots weggefallen wäre (vgl. das hg. Erkenntnis vom 6. Oktober 1994, Zl. 94/18/0091). Aber auch der Aufenthalt des Beschwerdeführers im Bundesgebiet nach Ablauf der letzten Bewilligung gemäß § 6 Abs. 1 Fremdenpolizeigesetz am 9. Dezember 1992 bis zu seiner Abschiebung am 20. Mai 1993 ist entgegen seiner offensichtlichen Auffassung nicht rechtmäßig, weil die Stellung eines Antrages auf Erteilung eines Sichtvermerkes bzw. einer Bewilligung gemäß § 6 Abs. 1 Fremdenpolizeigesetz die Rechtswirkungen eines Sichtvermerkes bzw. einer solchen Bewilligung nicht zu schaffen vermag. Die Berufung des Beschwerdeführers auf eine Praxis der Verwaltungsbehörden, wonach der Sichtvermerk teilweise erst ein oder zwei Monate nach Ablauf des "alten Sichtvermerkes" ausgestellt werde, geht mangels entsprechender gesetzlicher Grundlage fehl. Dazu kommt, daß der sich aus der Verwaltungsübertretung des § 5 Abs. 1 StVO ergebenden Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit großes Gewicht beizumessen ist. Die Auffassung der belangten Behörde, daß die im § 18 Abs. 1 FrG umschriebene Annahme gerechtfertigt und die Erlassung des Aufenthaltsverbotes zum Schutz der öffentlichen Ordnung und zur Verhinderung weiterer strafbarer Handlungen (Art. 8 Abs. 2 MRK) notwendig sei, ist somit nicht rechtswidrig.

Nach Meinung der Beschwerde ist die Erlassung des Aufenthaltsverbotes gegen den Beschwerdeführer aus dem Blickwinkel des § 20 Abs. 1 FrG unzulässig. Hiezu wird ausgeführt, der Beschwerdeführer und seine Familie seien in Österreich weitgehend integriert. Seine Kinder seien in Österreich geboren worden, er lebe in intensiver Beziehung und Bindung zu seiner Familie. Der Beschwerdeführer sei an einer Handelsgesellschaft beteiligt, die ein Gastgewerbe betreibe. Der Beschwerdeführer habe in den Betrieb fast eine Million Schilling investiert, für das Pachtlokal sei ein monatliches Entgelt von S 20.000,- zu bezahlen. Es bestehe die Gefahr, daß das Lokal ohne den Beschwerdeführer nicht mehr in der bisherigen Form weitergeführt werden könne und deshalb der finanzielle Ruin der gesamten Familie zu befürchten sei.

Mit diesem Vorbringen vermag der Beschwerdeführer eine Rechtswidrigkeit der von der belangten Behörde vorgenommenen Abwägung nach § 20 Abs. 1 FrG nicht dazutun. Im angefochtenen Bescheid wurde auf alle zu berücksichtigenden privaten und familiären Gesichtspunkte, die gegen die Erlassung eines Aufenthaltsverbotes sprechen, Bedacht genommen, und es wurden die auf diese Umstände zurückzuführenden negativen Auswirkungen dieser Maßnahme auf die Lebenssituation des Beschwerdeführers und seiner Familie als beträchtlich gewertet. Auf die

behauptete Beeinträchtigung des beruflichen Fortkommens des Beschwerdeführers ist im Rahmen der Interessenabwägung nach § 20 Abs. 1 FrG nicht Bedacht zu nehmen. Im übrigen ist nicht zu erkennen, daß der Beschwerdeführer einer allfälligen Unterhaltsverpflichtung gegenüber seinen Kindern nicht auch aus dem Ausland nachkommen kann. Die belangte Behörde hat zutreffend das sehr große Gewicht der maßgeblichen für die Verhängung eines Aufenthaltsverbotes sprechenden öffentlichen Interessen den privaten Interessen des Beschwerdeführers gegenübergestellt. Wenn sie dabei zu dem Ergebnis gelangt ist, daß die nachteiligen Folgen der Abstandnahme von dieser Maßnahme schwerer wögen als die besagten negativen Auswirkungen des Aufenthaltsverbotes, so kann dem angesichts der vom Beschwerdeführer ausgehenden erheblichen Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit nicht mit Erfolg entgegengetreten werden.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Der Zuspruch von Aufwandsatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung

BGBI. Nr. 416/1994.

### **Schlagworte**

Anzuwendendes Recht Maßgebende Rechtslage VwRallg2Maßgebende Rechtslage maßgebender Sachverhalt  
Beachtung einer Änderung der Rechtslage sowie neuer Tatsachen und BeweiseAbstandnahme vom  
ParteiengehörParteiengehör

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1995:1993180629.X00

### **Im RIS seit**

06.08.2001

### **Zuletzt aktualisiert am**

26.03.2012

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)